



NOTE DE TRAVAIL

CONFÉRENCE MONDIALE DE TRANSPORT AÉRIEN (ATCONF)

SIXIÈME RÉUNION

Montréal, 18 – 22 mars 2013

Point 2 : Examen de questions clés et du cadre réglementaire corrélatif

Point 2.4 : Concurrence loyale

LA CONCURRENCE LOYALE DANS LE TRANSPORT AÉRIEN INTERNATIONAL

(Note présentée par le Secrétariat)

SOMMAIRE

La présente note de travail examine divers aspects de la concurrence loyale dans le transport aérien international, et notamment la question des mécanismes de protection conçus pour assurer cette concurrence.

Le sujet des mécanismes de protection, dans le cadre de la libéralisation du transport aérien, est discuté séparément au point 2.5 de la note de travail ATConf/6-WP/3..

Suite à donner : La Conférence est invitée à :

- a) examiner les informations et les évaluations figurant dans la présente note;
- b) entériner les conclusions formulées au paragraphe 5; et
- c) adopter les recommandations présentées au paragraphe 6.

Références:	Les documents de référence concernant la Sixième réunion de la Conférence mondiale de transport aérien (ATConf/6) sont disponibles au site www.icao.int/meetings/atconf6 .
--------------------	---

1. INTRODUCTION

1.1 La réduction, entreprise par les États, des contrôles exercés dans l'industrie du transport aérien, et appelée « libéralisation » ou « déréglementation », renforce la concurrence entre les transporteurs aériens. Bon nombre d'entre eux en viennent donc à considérer la consolidation comme un moyen de faire des économies d'échelle et de gamme, et de répondre aux demandes des consommateurs quant aux réseaux mondiaux. Les trois principales alliances de transporteurs aériens – *Star Alliance*, *SkyTeam* et *Oneworld* – représentent aujourd'hui plus de 60 pour cent du marché international, en termes de sièges par kilomètre, pour le total des passagers de vols réguliers. La concurrence actuelle ne se borne pas à dresser des compagnies entre elles : les alliances deviennent aussi, de plus en plus, des rivales. Le renforcement de la concurrence et de la consolidation accroît le risque de comportement anticoncurrentiel, illustré notamment par l'abus de position dominante et par les pratiques d'oligopole. En outre, pour maintenir la compétitivité de leurs compagnies nationales sur un marché libéralisé, des États peuvent être tentés de les soutenir par des moyens qui pourraient fausser la concurrence équitable et loyale pour d'autres États.

2. FAITS NOUVEAUX

2.1 Au niveau bilatéral, il y a plusieurs exemples récents d'Accords sur les services aériens (ASA) qui contiennent des dispositions relatives à la concurrence loyale. Citons notamment l'article 14 de l'ASA Canada-Union européenne – *Environnement compétitif* (2009), ainsi que l'article 2 — *Équité et égalité des chances*; l'article 14 – *Subventions et soutien de l'État*; et l'article 20 de l'ASA Union européenne-États-Unis – *Concurrence* (2007). Cependant, d'après l'analyse des accords sur le transport aérien libéralisé – conclus après avril 2003 – la clause type de l'OACI a été appliquée dans certains cas, par exemple dans l'article 6 de l'ASA Royaume-Uni-République dominicaine; mais la majorité des ASA conclus après avril 2003 ne contiennent pas de dispositions concernant les mécanismes de protection.

2.2 Au niveau multilatéral, un grand nombre d'États ont récemment penché pour des solutions régionales. Plusieurs organismes régionaux, tels que l'Union africaine (UA), l'Association des Nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE), la Commission arabe de l'aviation civile (ACAC) et la Commission latino-américaine de l'aviation civile (LACAC), ont formulé des dispositions concernant la concurrence loyale, en suivant dans certains cas les conseils d'orientation de l'OACI. En 2007, l'UA a adopté, en matière de concurrence, un ensemble de règles conçues pour le secteur du transport aérien. Ces règles sont semblables à celles précédemment élaborées et adoptées par des États qui font partie du Marché commun de l'Afrique orientale et australe (COMESA), de la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC) et de la Communauté d'Afrique de l'Est (EAC).

3. TRAVAUX DE L'OACI

3.1 Le préambule de la Convention de Chicago stipule que les services internationaux de transport aérien devraient être « établis sur l'égalité des chances ». Au fil des années, un nombre croissant d'États ont appliqué ce principe pour permettre le développement d'une concurrence vigoureuse entre compagnies aériennes. Le but est de favoriser les économies et les consommateurs des pays membres, en refusant de restreindre ce concept au sens de l'égalité des bénéfices. »

3.2 La question de savoir comment assurer une concurrence loyale dans un contexte marqué par la libéralisation, a été discutée lors de la Cinquième Conférence mondiale de transport aérien (ATConf/5, 2003). Ses membres ont examiné un projet de dispositif réglementaire en forme de clause type dans les accords de services aériens. Les États pourraient utiliser cette clause comme un moyen supplémentaire de signaler, d'empêcher et d'éliminer tout abus anticoncurrentiel. Dans ses conclusions, la Conférence reconnaît que la libéralisation doit comporter des mesures de protection efficaces pour assurer la concurrence loyale. La plupart des lois sur la concurrence sont de bons outils; mais on constate que les besoins de la lutte contre la concurrence déloyale, dans le transport aérien international, exigent des mesures de protection spécialement conçues pour l'aviation. La Conférence reconnaît que les États devraient examiner l'application de la clause type de l'OACI dans les Mécanismes de protection contre les pratiques anticoncurrentielles », qui sont prévus par les accords de services aériens.

3.3 Le Secrétariat de l'OACI a décidé d'actualiser sa politique et ses documents d'orientation en intégrant des sujets pertinents au *Manuel de la réglementation du transport aérien international*, (Doc 9626), Deuxième édition), et notamment les sujets qui concernent l'aide de l'État et les lois sur la concurrence. On a de même actualisé le document intitulé *Politique et éléments indicatifs sur la réglementation économique du transport aérien international* (Doc 9587), en y intégrant la clause type sur les « Mécanismes de protection contre les pratiques anticoncurrentielles ». Les accords types de l'OACI relatifs aux services aériens (TASA) comprennent deux articles consacrés à la concurrence : l'article 15 sur la concurrence loyale, et l'article 19 relatif aux lois sur la concurrence. En fin de compte, et selon la recommandation du Groupe d'experts de l'OACI sur la réglementation du transport aérien (ATRP) – recommandation formulée au cours de sa Onzième réunion (à Montréal, du 4 au 8 juin 2012),

– le Secrétariat a créé une liste non exhaustive de politiques et de pratiques concurrentielles élaborées par d'autres organismes. Cette liste figure à l'Appendice.

4. ANALYSE

4.1 En libéralisant les services aériens internationaux, les États ont décidé de miser davantage sur les forces concurrentielles. Ils doivent donc affronter les risques de collusion ou de concurrence déloyale encore plus fermement que dans un passé marqué par une stricte réglementation gouvernementale des routes, des fréquences et des tarifs. D'où le grand problème posé par le choix des outils. Les options offertes comprennent : le maintien du recours à des mécanismes prévus par les accords de services aériens, l'application de lois ou de politiques à portée générale aux services aériens internationaux, ou encore une forme de combinaison de ces mécanismes et politiques.

4.2 Actuellement, aucune approche approuvée n'est isolément consensuelle, mais certaines conclusions sont dès maintenant possibles. La première est la reconnaissance générale de la distorsion produite par l'assistance gouvernementale unilatérale appelée « aide de l'État ». Cette forme d'assistance dépasse largement le cadre des lois nationales sur la concurrence, qui concernent les actes des concurrents du secteur privé. Elle est donc plus ouverte à une réglementation liée aux Accords sur les services aériens (ASA). Ce point est bien marqué, dans un nombre croissant d'accords de services aériens libéralisés, par des listes de conditions non exhaustives qui pourraient nuire à un environnement de concurrence loyale. Notons parmi ces conditions : les injections de capitaux, les mesures d'interfinancement, les subventions, les garanties, la propriété de l'État, l'allègement fiscal ou les exemptions d'impôts, ainsi que la protection contre la faillite ou l'assurance fournie par une entité publique. Notons qu'il existe aussi, au niveau de l'Union européenne, un contrôle de l'aide d'État dont le but est d'éviter les distorsions au sein du marché unique.

4.3 Seconde conclusion : les États doivent faire preuve de prudence dans l'application de leurs lois et politiques nationales sur la concurrence aux services aériens internationaux, Étant donné les progrès de la mondialisation et l'adoption des principes de l'économie de marché dans l'aviation, il faut s'attendre à ce que les États réagissent en appliquant leurs règlements de concurrence à ce secteur. Cependant, leurs lois nationales dans ce domaine, et surtout celles qui régissent les fusions ou les alliances, peuvent s'opposer entre elles. De plus, certains États n'ont pas de lois sur la concurrence. Par ailleurs, l'approche classique inhérente à bon nombre d'accords bilatéraux qui favorisent la collaboration entre compagnies aériennes dans certains domaines, comme l'allocation des capacités et la fixation des prix, est absolument incompatible avec les lois sur la concurrence. En effet, celles-ci interdisent strictement, de la part des concurrents, la fixation des prix, la division des ressources du marché et autres pratiques collusives.

4.4 Dans les cas où les lois ou les politiques sur la concurrence nationale sont appliquées au transport aérien international, les États devraient accorder l'attention nécessaire aux préoccupations d'autres États concernés. La collaboration s'impose entre les États, et notamment entre les gestionnaires de la concurrence. Tout au moins, cette collaboration devrait tendre à éviter les conflits directs entre les obligations juridiques des compagnies aériennes. Il est vrai que l'harmonisation juridique à grande échelle reste un idéal éloigné; mais la consultation et la communication de renseignements entre les gestionnaires de la concurrence peuvent favoriser la compréhension réciproque. Elles peuvent aussi renforcer la compatibilité des analyses et des solutions concernant la concurrence, comme le montre l'examen de certains accords d'alliance entre compagnies aériennes. À l'égard des États n'ayant pas de lois sur la concurrence, l'OACI pourrait formuler de nouveaux éléments d'orientation qui feront partie des accords de service aérien. Ainsi, les compagnies aériennes seraient assurées de fonctionner selon les grands principes de la politique de concurrence qui les concernent.

4.5 la nécessité de « règles du jeu équitables » est un thème fréquent des discussions sur la concurrence dans le transport aérien international. Sous un angle abstrait, l'équité et l'égalité des chances est un principe généralement admis pour favoriser la réussite et l'expansion des compagnies aériennes dans le cadre d'un marché mondial libéralisé. En fait, certains accords de services aériens mentionnent explicitement le principe des règles du jeu équitables en notant que « l'absence de ces règles équitables dans la concurrence des compagnies aériennes peut empêcher la réalisation des bénéfices potentiels générés par des services aériens concurrentiels ». Il faut cependant reconnaître qu'il n'existe encore aucune définition précise des conditions constituant des « règles du jeu équitables ». Il est peu probable qu'on parvienne bientôt à un consensus sur une définition complète de ce concept, à cause des conjonctures extrêmement diverses observées d'un État à l'autre, avec son secteur de l'aviation. Cette diversité touche aussi certains problèmes essentiels, notamment la propriété de l'État, les politiques sur la maintenance des transporteurs aériens nationaux et le développement aéroportuaire. Sans oublier les différences énormes constatées entre les politiques des États sur la fiscalité, les règlements sur le travail, la faillite et l'assurance santé.

4.6 De là l'idée que le monde de l'aviation devrait tout faire pour rendre compatibles les règles de concurrence appliquées à l'aviation internationale. En outre, il devrait à tout le moins éviter les conflits directs entre les obligations imposées aux transporteurs aériens. Pour faciliter les efforts des États dans ce sens, l'OACI devrait adapter ses orientations à l'évolution des circonstances dans les États et leurs secteurs de l'aviation. Pour faciliter aux États l'adoption d'approches compatibles lorsqu'il s'agit de promulguer ou d'appliquer des lois et des politiques sur la concurrence, l'OACI pourrait formuler une série de grands principes qui régiraient la concurrence loyale dans le transport aérien international.

5. CONCLUSIONS

5.1 Les politiques de l'OACI en matière de concurrence sont toujours valables. Elles reposent sur des actes concrets, notamment l'inclusion de clauses types de cette organisation dans les accords de services aériens. Malgré les différences notables, dans ce domaine, entre les politiques adoptées par diverses régions, il est possible de signaler provisoirement des types courants de pratiques anticoncurrentielles. Notons ainsi : l'abus de position dominante, les actions prédatrices, la concertation non autorisée sur la fixation des prix et l'allocation des capacités, ou la fourniture déloyale d'une aide de l'État. Les orientations actuelles de l'OACI, ainsi que les pratiques et les règles observées dans une grande sélection d'États et de régions (voir l'Appendice) pourraient servir de références pour une analyse plus profonde et une définition plus précise des pratiques anticoncurrentielles les plus notoires du transport aérien. Ces éléments communs pourraient servir à formuler une série de grands principes de concurrence loyale dans le transport aérien international.

5.2 La nécessité d'une collaboration entre gestionnaires de la concurrence est reconnue, notamment dans le contexte créé par la conclusion d'alliances et de fusions. À cet égard, l'OACI devrait définir et créer des outils conçus pour favoriser le dialogue et l'échange d'informations parmi les autorités concernées; par exemple, un instrument semblable à l'actuelle Conférence de l'OACI sur les négociations relatives aux services aériens (ICAN).

6. RECOMMANDATIONS

6.1 Voici les recommandations proposées pour examen par la Conférence :

- a) Les États devraient examiner attentivement les préoccupations d'autres États relatives à l'application, au transport aérien international, des lois ou des politiques nationales sur la concurrence.

- b) Les États devraient s'inspirer des orientations de l'OACI à l'égard des Accords sur les services aériens et des règles sur la concurrence régionale;
- c) Les États devraient encourager la collaboration entre les gestionnaires de la concurrence, notamment s'il s'agit d'approuver des alliances ou des fusions;
- d) L'OACI devrait créer des outils conçus pour favoriser la collaboration, le dialogue et l'échange d'informations entre gestionnaires de la concurrence, pour améliorer l'environnement concurrentiel du transport aérien international;
- e) L'OACI devrait formuler une série de grands principes en matière de concurrence loyale dans le transport international; et
- f) L'OACI devrait continuer à surveiller les faits nouveaux dans ce domaine, et adapter ses orientations à l'évolution de la concurrence et aux besoins des États.

— — — — —

APPENDICE

TRANSPORT AÉRIEN – TABLEAU DE POLITIQUES ET DE PRATIQUES CONCURRENTIELLES

	Éléments d'orientation existants de l'OACI	Asie du Pacifique	Chine	Afrique	Europe	Amérique latine	Amérique du Nord	Éléments d'orientation internationaux	Principes fondamentaux possibles*
Référence	ATConf/5 Mécanismes d'orientation [2.3.3.2]	ANASE (b)	Lois sur la concurrence appliquées en Chine (q)	COMESA-EAC-SADC (a)	Loi de l'UE	LACAC (j)	Titre 49, Code des États-Unis (notamment § 41712 (e))	OCDE, CNUCED	
Pratiques générales (pratiques anticoncurrentielles)	<ul style="list-style-type: none"> * Redevances insuffisantes pour couvrir les coûts * Capacité/fréquence excessive * Pratique soutenue * Effets économiques négatifs * Intention/effet: nuire à une compagnie aérienne * Abus de position dominante 	<ul style="list-style-type: none"> * Redevances insuffisantes pour couvrir les coûts * Capacité ou fréquence excessive * Pratique soutenue * Effets économiques négatifs * Intention/effet: nuire à une compagnie aérienne * Abus de position dominante 	<ul style="list-style-type: none"> * Ententes, décisions et autres conduites concertées visant à éliminer ou réduire la concurrence par les moyens suivants: * Fixation des prix * Restriction du prix le plus bas * Restriction de la production * Scission du marché * Boycottage commun de transactions * Abus de position dominante 	<ul style="list-style-type: none"> * Redevances insuffisantes pour couvrir les coûts * Capacité ou fréquence excessive * Pratique soutenue * Effets économiques négatifs * Intention/effet: nuire à une compagnie aérienne * Abus de position dominante 	<ul style="list-style-type: none"> Ententes, décisions, pratiques concertées: * Fixation de prix * Limiter ou contrôler la production * Partage des marchés et des approvisionnements * Conditions inégales * Obligations supplémentaires (g) 	<ul style="list-style-type: none"> * Capacité ou fréquence excessive * Facteurs d'occupation excessivement bas * Les tarifs ne couvrent pas les coûts de services (permanents) * Préjudice économique grave * Tentative d'affaiblir ou de détruire un transporteur * Conduite différente de la précédente 	<ul style="list-style-type: none"> * Pratique déloyale ou trompeuse* Méthode de concurrence déloyale (l) 	<ul style="list-style-type: none"> * Acquisitions anticoncurrentielles * Comportement prédateur envers les concurrents * Refus de traiter injustifié * Abus anticoncurrentiel de droits de propriété industriels * Fixation de prix discriminatoire (c.-à-d. arbitrairement différenciée) (m) 	<ul style="list-style-type: none"> * Redevances insuffisantes pour couvrir les coûts * Capacité ou fréquence excessive * Pratique soutenue * Effets économiques négatifs * Intention/effet: nuire à une compagnie aérienne * Abus de position dominante * Conduite différente de la précédente * Fixation de prix discriminatoire
			<ul style="list-style-type: none"> * Refus injustifié de commercer avec l'entité homologue * Exiger, sans raison valable, des rapports commerciaux exclusifs avec l'entité homologue* Vendre des produits liés ou imposer des conditions commerciales injustifiées * Appliquer des prix ou des modalités de 	<ul style="list-style-type: none"> * Limiter la production * Imposer des conditions inégales * Contrats forcés 	<ul style="list-style-type: none"> * Conditions déloyales de fixation des prix et d'échanges commerciaux * Limiter la production ou les débouchés * Conditions inégales * Obligations supplémentaires (h) 			<ul style="list-style-type: none"> * Contrôle du marché (fondé sur les parts de marché; le chiffre d'affaires; les actifs; les employés, etc.) * Capacité d'augmenter ou de déprimer les prix au-dessus ou au-dessous du niveau concurrentiel 	<ul style="list-style-type: none"> * Position de contrôler * Capacité de manipuler les prix ou d'imposer la conclusion d'accords * Conditions déloyales de fixation des prix ou d'échanges commerciaux * Limiter la production ou les débouchés * Conditions inégales * Obligations supplémentaires

	Éléments d'orientation existants de l'OACI	Asie du Pacifique	Chine	Afrique	Europe	Amérique latine	Amérique du Nord	Éléments d'orientation internationaux	Principes fondamentaux possibles*
			transaction différents à des homologues semblables						
Prédation	Cassage des prix		* Vendre sans raison des marchandises à des prix inférieurs aux prix de revient * Acheter des marchandises à des prix anormalement bas	Prix excessivement bas	* Tarifs assez inférieurs à la concurrence pour être préjudiciables * Différenciables des pratiques normales de fixation des prix (o) * Conditions déloyales de fixation des prix et d'échanges commerciaux (h)	Prix d'achat ou de vente insuffisants pour couvrir les coûts d'exploitation directs de services		* Pratique des prix inférieurs aux coûts pour éliminer les concurrents (n) * Facturer des prix inférieurs au coût marginal à court terme dans l'espoir d'éliminer un concurrent (d)	* Prix d'achat ou de vente insuffisants pour couvrir les coûts d'exploitation directs de services. * Facturer des prix inférieurs au coût marginal à court terme dans l'espoir d'éliminer un concurrent * Fixation de prix déloyalement bas
	Capacité/fréquence excessive		Vendre à des prix anormalement élevés					Fixation de prix excessifs (n)	Fixation de prix de vente excessifs

Discrimination			Établir des prix ou des modalités de transaction discriminatoires	Discrimination imposée par des règlements nationaux à l'encontre d'autres États membres	Discrimination déloyale si des conditions inégales sont imposées à des transactions équivalentes (désavantage concurrentiel) (h)			* Pratique discriminatoire (c.-à-d. différenciation déraisonnable (m)* Différenciation injustifiée des prix (n)	Différence de prix injustifiable
----------------	--	--	---	---	--	--	--	--	----------------------------------

Aide de l'État				Accorder des subventions qui faussent ou menacent de fausser la concurrence	Aide de l'État acceptable si: * elle fait partie du programme de restructuration * durée limitée * la viabilité future de la restructuration est assurée * l'aide de l'État est autonome * sans expansion * sans gestion gouvernementale (i), (o)		Subventions fédérales approuvées pour: * assurance contre le risque de guerre * besoin public * petites collectivités * dommages liés au 11 septembre (f) Pratiques déloyales: Injections de capitaux; interfinancement; concessions; garanties; propriété; réductions ou exemptions fiscales; protection contre la faillite; assurance (k)		Attribution aux exploitants de fonds publics faussant la concurrence à moins des conditions suivantes * bon motif d'intérêt public * durée limitée * existence d'un objectif économique valable * l'initiative ne doit pas être élargie * n'entraîne pas l'intervention du gouvernement .
----------------	--	--	--	---	---	--	---	--	--

Notes

La colonne de droite présente un essai de synthèse des principes essentiels formulés dans d'autres colonnes, et propose les grandes lignes de ces principes. Cet ensemble de données ne constitue nullement une politique officielle.

- (a) Réunion de ministres africains responsables du Transport aérien (du 16 au 19 mai 2005)
- (b) Accord multilatéral de l'ANASE (12 novembre 2010)
- (c) Également défini dans Massimo Galosh Gross, Services de transport aérien dans le cadre de la Coopération économique pour l'Asie-Pacifique (APEC) : Impact de la réglementation sur le commerce et sur l'économie politique de la réforme (octobre 2010)
- (d) L'avenir de la Politique internationale du transport aérien face aux mutations mondiales, OCDE, 1997
- (e) Code de transport (Pratiques déloyales et trompeuses et Méthodes de concurrence déloyales)
- (f) Loi sur la sécurité du transport aérien et la stabilisation du système
- (g) Art. 81(1) du traité CE (Art. 101(1) du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE))
- (h) Art. 82 du traité CE (Art. 102 du TFUE)
- (i) Art. 87 et 88 du traité CE (Art. 107 et 109 du TFUE)
- (j) Recommandation A13-3 de la CLAC
- (k) Accord relatif aux services aériens entre l'Union européenne et le Canada (2009) (ASA UE- Canada 2009)
- (l) Article 49 USC § 41712 (e)
- (m) Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales
- (n) Conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) Loi type sur la concurrence, Genève, 2000
- (o) Réglementation (CE) 868/2004
- (p) Communication de la Commission européenne, Directive (2009/C45/02)
- (q) Chine: Loi antitrust (2008), Loi sur la concurrence déloyale (1993), Loi sur les prix (1998)